

Nr 48 2015-10-07

OECD (BEPS 7): Definition av fast driftställe



OECD ändrar definitionen av fast driftställe i artikel 5 i OECD:s modellavtal, vilket medför en utvidgning av nämnda definition.

Bakgrund

Som vi skrivit i tidigare TaxNews presenterade OECD i måndags sina slutrapporter avseende de femton åtgärder (actions) som identifierats inom ramen för det så kallade BEPS-projektet. I rapporten om action 7 presenteras vissa ändringar av definitionen av fast driftställe i artikel 5 i OECD:s modellavtal som används vid förhandlingar om dubbelskatteavtal mellan olika länder. Definitionen har även använts vid utformning av nationella regler för fastställandet av skattskyldighet för utländska subjekt. Ändringarna som presenteras genomförs för att motverka vissa förfaranden som uppmärksammats för att undvika uppkomsten av ett fast driftställe i ett annat land och därmed undvikande av beskattning där. Ändringarna kommer inte påverka tolkningen av redan ingående skatteavtal, men det föreslås att ändringar ska ske vid ingående av nya skatteavtal eller vid omförhandlingar av befintliga avtal.

Sammanfattning av rapporten

Agentregeln i artikel 5(5) i OECD:s modellavtal, som stadgar att ett företag har ett fast driftställe i det andra landet om en person är verksam där för företaget och där regelmässigt använder en fullmakt att sluta avtal i företagets namn, ändras så att den inte ska kunna kringgå genom ingående av kommissionärs- och andra liknande låg risk distributionsarrangemang. Det medför även vissa ändringar i artikel 5(6) som stadgar att ett företag inte ska anses ha ett fast driftställe i ett land om verksamheten där bedrivs av en oberoende agent. Det kommer vidare föranleda ändringar och tillägg i kommentarerna till nämnda artiklar.

Redaktion



Utgivare

Tina Zetterlund
tina.zetterlund@kpmg.se

[Prenumerera på TaxNews](#)

För mer information kontakta

Michael Witting
Corporate Tax
+46 (0)8 723 94 50
michael.witting@kpmg.se

Jan Källqvist
Corporate Tax
+46 (0)8 723 96 86
jan.kallqvist@kpmg.se

Nr 48 2015-10-07

Enligt rapporten träffar inte den nuvarande agentregeln kommissionärsarrangemang genom vilken ett ombud (en person eller företag) säljer produkter i ett land i sitt eget namn men på uppdrag av ett företag i ett annat land som äger produkterna. Detta medför att det senare företaget kan sälja sina produkter i det andra landet utan att få ett fast driftställe där. Eftersom kommissionären i det andra landet inte äger produkterna som den säljer blir inte försäljningen beskattad i det andra landet. De enda som blir beskattade där är den kommission/ersättning som kommissionären erhåller för utförandet av kommissionärstjänsten. Även andra liknande arrangemang där avtal förhandlas i ett land av ett ombud men slutligen ingås i ett annat land har uppmärksammats med liknade effekt. Arrangemang har enligt rapporten medfört ett missbruk av agentregeln genom att internationella koncerner etablerat företag eller låter befintliga koncernföretag i andra länder agera kommissionärer för att undvika uppkomsten av ett fast driftställe i det andra landet. Ändringarna i agentregeln ska leda till att dessa och liknade situationer fångas in av agentregeln och att ett fast driftställe därför uppkommer. Om ni har kommissionärsarrangemang i utlandet kan det därför vara värt att se över dessa. Även försäljning genom websidor på internet där ombud är involverade kan komma att träffas av agentregeln framöver.

Artikel 5(4) i OECD:s modellavtal är ett undantag från huvudregeln i artikel 5(1), vilken stadgar att ett fast driftställe är en stadigvarande plats för affärsverksamhet från vilken företagets verksamhet helt eller delvis bedrivs. I artikel 5(4) framgår det att ett fast driftställe inte innefattar t.ex. innehav av varulager uteslutande för lagring och innehav av stadigvarande platser som används för inköp av varor eller inhämtande av upplysningar. Enligt rapporten införs en särskild antifrakteringsregel för att förhindra att ett företag delar upp en verksamhet i flera mindre verksamheter eller mellan olika bolag inom samma intressegemenskap så att varje verksamhet omfattas av undantagen i nämnda artikel och att fast driftställe därför undviks. Länder erbjuder även en valmöjlighet att införa en något förändrad utformning av artikel 5(4) som tydliggör att för att undantagen ska vara tillämpliga ska de vara av förberedande och biträdande art. OECD anser att denna ändring är nödvändig eftersom tolkningen av undantagsbestämmelsen inte varit i överensstämmelse med det ursprungliga syftet med bestämmelsen, vilket är att de undantagna verksamheterna enbart ska vara undantagna om de är av förberedande och biträdande art. Det här skulle således kunna leda till att olika länder tillämpar undantagen olika beroende på om de väljer att ha kvar artikel 5(4) enligt dess nuvarande lydelse eller inte.

Undantaget för byggnads-, anläggnings- och installationsverksamheter i artikel 5(3) i OECD:s Modellavtal stadgar att ett fast driftställe uppkommer bara om nämnda verksamheter pågår i det andra landet i mer än tolv månader. Genom att i avtal dela upp sådana projekt i flera olika projekt eller mellan olika företag i intressegemenskap så har undantaget kunna tillämpats och fast driftställe kunnat undvikas. Denna situation har tidigare behövts hanteras i enlighet med nationella skatteflyktsregler. Enligt rapporten ska den framöver hanteras enligt den övergripande syftes regel (Principle Purpose Test) som kommer att införas i OECD:s modellavtal genom action 6. För de länder som inte kommer att införa denna regel i sina skatteavtal eller länder som inte kan hantera denna situation enligt sina interna skatteflyktsregler kommer även en mer direkt regel införas genom kommentaren till artikel 5(3). Vår slutsats är att detta enbart är ett förtydligande av ett förfarande som tidigare inte heller varit accepterat enligt den nuvarande regeln. Nu ges dock verktyg för att verkligen stävja detta.

KPMG:s kommentar

De föreslagna ändringarna av definitionen av fast driftställe är långtgående och kommer att behöva övervägas av alla internationella koncerner.

Omfattningen av några av de ändringar (särskilt när det gäller "agentregeln") har minskat något jämfört med tidigare förslag. Aktuellt förslag är dock i många delar mer oklar än den nuvarande definitionen av fast driftställe och kommer således medföra betydande osäkerhet för företag framöver.

Nästa steg

Närmast följer att OECD ska presentera sina slutrapporter för G20-länderna imorgon den 8 oktober 2015. Vi bevakar naturligtvis implementeringsprocesserna.

Vänligen kontakta oss för mer information. Se nedan om KPMG:s webcasts om BEPS.

Läs mer

[Preventing the Artificial Avoidance of Permanent Establishment Status, Action 7 - 2015 Final Report](#)

KPMG Webcasts:

[Den 14 oktober 2015: A global view on BEPS: webcast to explore the latest updates and implications](#)

[Den 20 oktober 2015: Global Financial Services view on BEPS – latest developments for banking institutions](#)

[Den 21 oktober 2015: Global Financial Services View on BEPS - Latest Developments for Insurers](#)

[Den 22 oktober 2015: Global Financial Services View on BEPS - Latest Developments for Asset Managers](#)

Kontakt:

Michael Witting
Corporate Tax
+46 (0)8 723 94 50
michael.witting@kpmg.se

Jan Källqvist
Corporate Tax
+46 (0)8 723 96 86
jan.kallqvist@kpmg.se

Nr 48 2015-10-07